

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 192.124 du 1^{er} avril 2009

A. 186.053/XI-16.675
(anciennement A. 186.053/31.219)

En cause : **1. XXX,**
 2. XXX,

 ayant élu domicile chez
 Me F. VAN DE GEJUCHTE, avocat,
 Place de Jamblinne de Meux 41
 1030 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le ministre de la Politique de
migration et d'asile,
ayant élu domicile chez
Me D. MATRAY, avocat,
rue des Fories 2
4020 Liège.

LE CONSEIL D'ETAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 28 novembre 2007 par XXX et par XXX, qui demandent la cassation de la décision prise à leur égard par le Conseil du contentieux des étrangers le 26 octobre 2007 (arrêt n/ 3214 dans l'affaire 11.969/III);

Vu l'ordonnance n° 1724 du 11 décembre 2007 déclarant le recours en cassation admissible;

Vu le dossier de la procédure;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport, déposé le 22 décembre 2008, notifié aux parties, de Mme PIRET, auditeur adjoint au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 16 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat;

Vu la demande de poursuite de la procédure introduite le 28 décembre 2008 par les parties requérantes;

Vu l'ordonnance du 17 février 2009 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 19 mars 2009;

Entendu, en son rapport, M. VANHAEVERBEEK, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me R. FONTEYN, loco Me F. VAN DE GEJUCHTE, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, et Me P. LEJEUNE, loco Me D. MATRAY, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. SAINT-VITEUX, premier auditeur chef de section;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant qu'en application de l'article 14, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 précité, le Conseil d'Etat statue au vu du mémoire de synthèse que constitue le mémoire en réplique;

Considérant que les requérants prennent un premier moyen de "la violation de l'article 149 de la Constitution, de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers et pris de la violation du principe général du droit du respect des droits de la défense"; qu'ils reprochent au Conseil du contentieux des étrangers d'avoir fait application de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 précité; que se basant sur le rapport au Roi précédant l'arrêté royal précité, ils font valoir qu'ils devaient être informés du recours à la procédure abrégée et mis en mesure de contester en temps utile, devant le Conseil du contentieux des étrangers, le caractère succinct des débats, alors que l'article 36 précité requiert que le Conseil, dans un premier temps, envisage le recours aux débats succinct et, dans un second temps, confirme à l'issue des débats - portant notamment sur le recours à la procédure abrégée - que l'affaire ne nécessite effectivement que des débats succincts; qu'ils soutiennent encore que l'arrêt devait, à tout le moins, indiquer les motifs justifiant le recours à la procédure prévue à l'article 36 précité;

Considérant qu'il résulte du dossier de la procédure que l'ordonnance de fixation notifiée aux requérants par un courrier du 2 octobre 2007 en vue de l'audience du 15 octobre 2007 se basait notamment sur les articles 36 et 37 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers; qu'il s'ensuit que les requérants ont pu contester devant le juge administratif, lors de l'audience, l'application de cette première disposition; qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué conclut, après avoir examiné le moyen unique, que celui-ci "n'étant pas fondé, il convient de traiter l'affaire par la voie des débats succincts conformément à l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers", ce qui est conforme à l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006; qu'il ressort en effet de la présentation de l'arrêté royal précité et du rapport au Roi précédant celui-ci que le recours à la procédure des débats succincts a été envisagé par le Roi comme le régime de droit commun, le traitement distinct de la demande de suspension et du recours en annulation étant dérogatoire; qu'enfin, le recours à la procédure abrégée relève de l'appréciation souveraine du juge administratif, que le Conseil d'Etat est sans juridiction, en cassation, pour y substituer la sienne; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que les requérants prennent un deuxième moyen de "la violation de l'article 149 de la Constitution et des articles 39/65 et 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement du territoire"; qu'ils contestent l'arrêt attaqué en ce qu'il refuse d'appliquer à l'ascendant "non à charge" d'un enfant belge les enseignements de l'arrêt ZHU et CHEN prononcé par la Cour de Justice des Communautés européennes; qu'ils soutiennent, comme ils l'ont déjà fait devant le Conseil du contentieux des étrangers, que l'assimilation souhaitée par le législateur entre les membres de la famille d'un belge et ceux d'un ressortissant communautaire impose que l'on tienne compte de la jurisprudence de la Cour de Justice qui reconnaît un droit de séjour en faveur de l'ascendant "non à charge" d'un ressortissant communautaire mineur, la présence du ou des ascendants étant, dans les deux cas, indispensable pour l'exercice du droit de séjour de l'enfant et que l'affirmation du juge administratif selon laquelle la condition d'être "à charge" est imposée également à l'ascendant d'un belge et à celui d'un ressortissant d'un autre Etat membre n'est pas pertinente, puisque cette exigence n'est, depuis l'arrêt ZHU et CHEN, plus requise; que les requérants estiment que, de ce fait, l'arrêt attaqué n'a pas valablement répondu aux arguments développés devant lui;

Considérant que l'article 149 de la Constitution et l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 précitée répondent à une règle de forme en sorte qu'un arrêt est

motivé au sens de ces dispositions lorsque le juge indique clairement et sans équivoque les raisons, fussent-elles erronées ou illégales, qui l'ont déterminé à statuer comme il l'a fait; que d'autre part et contrairement aux affirmations des requérants, le juge administratif "a répondu" à l'argument portant sur la violation de l'article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 et sur l'application des principes dégagés par la Cour de Justice des Communautés européennes dans l'arrêt ZHU et CHEN; qu'il s'agit précisément des motifs de l'arrêt que les parties requérantes critiquent dans le cadre du présent moyen;

Considérant que l'article 40, § 6, ancien, de la loi du 15 décembre 1980, assimile les membres de la famille d'un belge aux membres de la famille de l'étranger C.E.; que les travaux préparatoires de l'époque indiquent que "la seule modification importante apportée par le présent projet a pour objet l'extension des dispositions du chapitre I du titre II aux étrangers membres de la famille d'un Belge" et qu' "il ne convient pas, en effet, de traiter moins favorablement ces derniers que les membres de la famille d'un communautaire"; qu'en insérant un article 40, § 6, dans la loi du 15 décembre 1980, le législateur belge a donc entendu faire bénéficier les membres de la famille du belge des dispositions plus favorables définies par le droit communautaire, tel qu'interprété, le cas échéant, par la Cour de Justice des Communautés européennes, ce pour éviter les discriminations à rebours; qu'il ressort très clairement de l'arrêt ZHU et CHEN visé au moyen que la Cour de Justice des Communautés européennes a, en substance, interprété l'article 18 du Traité instituant la Communauté européenne et les directives "prises pour son application" en ce sens que ces dispositions permettent au parent ressortissant d'un Etat tiers qui a effectivement la garde d'un ressortissant mineur en bas âge d'un Etat membre, qui est couvert par une assurance-maladie appropriée, de séjourner avec celui-ci dans l'Etat membre d'accueil, si les ressources de ce parent "sont suffisantes pour que [l'enfant] ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'Etat membre d'accueil", pour donner un effet utile au droit de séjour à durée indéterminée conféré à ce dernier sur le territoire de l'Etat membre d'accueil; qu'en l'espèce, les requérants ne font valoir, nulle part, en termes de requête, qu'ils disposeraient de ressources suffisantes pour éviter qu'ils ne deviennent, avec leur enfant, une charge pour les finances publiques; qu'au contraire, toute leur argumentation tient dans l'affirmation que l'exigence de ressources suffisantes ne leur serait pas applicable, dès lors que le droit de séjour de leur enfant ne se fonde pas sur le droit communautaire mais sur sa nationalité belge; que dès lors que les requérants reconnaissent, en termes de requête, qu'ils ne disposent pas de ressources suffisantes, ils n'ont aucun intérêt à critiquer la décision qui refuse de leur appliquer les enseignements de l'arrêt ZHU et CHEN puisqu'ils admettent, par l'argumentation qu'ils

développent, ne pas se trouver dans les conditions ouvertes par cet arrêt; que par ailleurs, en tant qu'il garantit une stricte égalité de traitement entre Belges et ressortissants communautaires, l'article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980, n'est pas à même de conférer, par lui-même, "à ce seul titre" un droit d'établissement en Belgique à l'auteur d'un enfant belge, dès lors qu'il n'est pas à charge de ce dernier ou qu'il n'est pas dans les conditions ouvertes par l'arrêt ZHU et CHEN; que comme le constate l'arrêt attaqué, "quant à la considération selon laquelle les ascendants d'un belge devraient bénéficier à ce seul titre de l'établissement au sens des articles 40 et suivants de la loi, il s'impose de constater qu'une telle mesure dans le cadre du chapitre 1^{er} du titre II de la loi du 15 décembre 1980, aurait précisément pour effet de rompre l'égalité des droits organisée par le législateur, en matière de regroupement familial, entre Belges et ressortissants d'Etats membres de l'Union européenne séjournant en Belgique"; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que les requérants prennent un troisième moyen "de la violation de l'article 149 de la Constitution, de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'article 22 de la Constitution et de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (première branche) et (...) de la violation de l'article 149 de la Constitution et de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, de l'article 3 du 4^{ème} Protocole additionnel à la Convention précitée et du principe général de droit de la foi due aux actes (deuxième branche)"; que dans une première branche, les requérants font valoir que le Conseil du contentieux des étrangers ne répond pas adéquatement à la question de savoir si la décision de refus d'établissement constitue une ingérence disproportionnée dans leur vie privée et familiale et qu'il lui appartenait de procéder à un examen individualisé du rapport de proportionnalité devant exister entre le but légitime poursuivi et la gravité de l'atteinte portée au droit de l'étranger au respect de sa vie familiale; qu'ils soutiennent encore que l'arrêt n'a pas répondu à l'argument qui reprochait à la partie adverse de ne pas avoir procédé elle-même à ce test de proportionnalité; que dans une seconde branche, les requérants contestent l'arrêt attaqué en ce qu'il ne reconnaît pas les effets qu'emporte le refus d'établissement décidé à l'encontre des parents sur les droits que l'enfant tire de sa nationalité belge et soutiennent qu'il ne serait pas régulièrement motivé sur ce point; qu'ils invoquent de plus une violation de la foi due aux actes, estimant que le Conseil du contentieux des étrangers a mal interprété la requête qui lui était soumise;

Considérant que le grief qui soutient que l'arrêt attaqué a violé la foi due aux actes est irrecevable, à défaut de viser, à titre de dispositions violées, les dispositions légales qui instituent la foi due aux actes;

Considérant qu'étant tous deux de nationalité équatorienne, les requérants ne peuvent d'autre part prétendre à la protection prévue par l'article 3.1 du Protocole additionnel n/ 4 qui ne vise que les nationaux de l'Etat considéré; que seul leur enfant, de nationalité belge, serait recevable à invoquer la violation de cette disposition; que ce dernier n'est toutefois pas représenté par ses parents dans le cadre du présent recours; que par ailleurs, même si les deux ordres de quitter le territoire délivrés à l'encontre des parents peuvent avoir indirectement pour effet de contraindre l'enfant belge à quitter le territoire national, à moins qu'il ne renonce à vivre avec ses parents, son départ n'aurait toutefois rien de définitif, l'ordre de quitter le territoire n'étant qu'une mesure à caractère instantané, dont les effets sont consommés dès qu'il a été exécuté, de sorte que l'article 3.1 du Protocole additionnel n/ 4, qui ne trouve à s'appliquer que dans l'hypothèse où la personne concernée à l'obligation de quitter le territoire de son Etat "sans avoir la possibilité de le regagner ultérieurement", ne peut non plus entrer en ligne de compte;

Considérant que concernant la violation alléguée de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le Conseil du contentieux des étrangers a notamment décidé ce qui suit :

“ S'agissant du droit au respect de la vie familiale des requérants et de leur enfant, il s'impose de souligner que l'article 8 de la CEDH, qui fixe le principe suivant lequel toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance, n'est pas absolu. Ainsi, l'alinéa 2 de cet article autorise l'ingérence de l'autorité publique, pour autant que celle-ci soit prévue par la loi et constitue une mesure nécessaire à certains impératifs précis qu'elle énumère. Le Conseil rappelle également que la jurisprudence de la Cour a, à diverses occasions, considéré que cette disposition ne garantissait pas en tant que tel le droit pour une personne de pénétrer et de s'établir dans un pays dont elle n'est pas ressortissante. En l'occurrence, la décision attaquée est prise en application de la loi du 15 décembre 1980 dont les dispositions doivent être considérées comme constituant des mesures qui, dans une société démocratique, sont nécessaires pour contrôler l'entrée des non nationaux sur le territoire national (voir notamment les arrêts XXX, et XXX; C.E., XXX).”;

qu'en constatant que l'acte attaqué est compatible avec les dérogations prévues par l'article 8 de la Convention précitée, le juge s'est nécessairement prononcé sur le caractère proportionné de la mesure décidée par la partie adverse, l'obligation d'une ingérence proportionnée au but poursuivi se déduisant nécessairement de l'alinéa 2 du même article; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que les requérants prennent un quatrième moyen de “la violation de l'article 149 de la Constitution, de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ainsi que des articles 10 et 11 de la Constitution”; qu'ils contestent l'arrêt en ce qu'il rejette l'argument selon lequel l'ascendant d'un belge devrait bénéficier de l'établissement, sans devoir justifier de ressources suffisantes, au motif “qu'une telle mesure (...) aurait précisément pour effet de rompre l'égalité des droits organisés par le législateur, en matière de regroupement familial, entre belges et ressortissants d'Etats membres de l'Union européenne séjournant en Belgique”; qu'ils soutiennent que l'arrêt devait indiquer les raisons pour lesquelles il n'a pas pu retenir la différence évoquée par les requérants entre, d'une part, l'enfant belge - dont le droit de séjour découle de sa nationalité et n'est pas subordonné à la preuve de ressources suffisantes - et, d'autre part, l'enfant ressortissant communautaire dont le droit de séjour est subordonné à des ressources suffisantes;

Considérant que, comme il a déjà été exposé à l'occasion de l'examen du deuxième moyen, l'arrêt attaqué a jugé, à propos de l' “effet utile” de la nationalité belge, ce qui suit:

“ Quant à la considération selon laquelle les ascendants d'un Belge devraient bénéficier à ce seul titre de l'établissement au sens des articles 40 et suivants de la loi, il s'impose de constater qu'une telle mesure dans le cadre du chapitre 1^{er} du titre II de la loi du 15 décembre 1980, aurait précisément pour effet de rompre l'égalité des droits organisée par le législateur, en matière de regroupement familial, entre Belges et ressortissants d'Etats membres de l'Union européenne séjournant en Belgique.”;

que contrairement aux affirmations des requérants, l'arrêt attaqué a donc répondu régulièrement à l'argument selon lequel leur droit de séjour résulterait de l'effet utile de la nationalité belge de leur enfant, nonobstant l'inexistence de ressources suffisantes; que quant à la prétendue violation des articles 10 et 11 de la Constitution, les requérants ne sont pas recevables à invoquer pour la première fois la méconnaissance de ces dispositions devant le Conseil d'Etat, juge de cassation; que le moyen n'est pas fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à charge des parties requérantes, à concurrence de 175 euros chacune.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le premier avril deux mille neuf par :

M. MESSINNE,	président de chambre,
M. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'Etat,
Mme DEBROUX,	conseiller d'Etat,
Mme VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. VANDERPERE.

J. MESSINNE.